



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
 Rama Judicial del Poder Público  
**JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

<b>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA EN ACCIÓN DE TUTELA</b>							
FECHA	DIECISEIS (16) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)						
RADICADO	05001	41	05	007	<b>2021</b>	<b>00153</b>	01
PROCESO	TUTELA SEGUNDA INSTANCIA No. 00008 de 2021						
ACCIONANTE	JAVIER EMILIO COPETE PEREZ						
ACCIONADO	FELISA TOWERS GROUP S.A.S.						
SENTENCIA	N° 00143 de 2021						
DERECHOS INVOCADOS	MINIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y DIGNIDAD HUMANA						
INSTANCIA	SEGUNDA						
DECISIÓN	CONFIRMA						

Se resuelve el recurso de impugnación interpuesto por el accionante JAVIER EMILIO COPETE PEREA, contra la sentencia del cinco (05) de abril de 20201 proferida por el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de esta ciudad, en la acción de tutela instaurada por el señor JAVIER EMILIO COPETE PEREZ, contra FELISA TOWERS GROUP S.A.S; invocando la protección del derecho fundamental del MINIMO VITAL, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y DIGNIDAD HUMANA.

#### **LAS PRETENSIONES**

Pretende el accionante se le tutelen sus derechos fundamentales y se le ordene a la accionada que sea reintegrado al cargo teniendo en cuenta la situación actual de salud, le reconozca los salarios dejados de percibir desde el día que fue despedido hasta el reintegro, que le reconozca el pago de 180 días de salario conforme a los establecido en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

#### **HECHOS DE LA PRETENSIÓN**

Manifiesta el accionante que hace cuatro años, trabajaba para la accionada, que en noviembre de 2020 fue al médico y le diagnosticaron “vértigo paroxístico benigno”, lo que le impide caminar de forma correcta, por lo que fue incapacitado y los familiares intentaban ponerse en comunicación con el jefe para informarle que no podía asistir debido a la enfermedad y este no respondió.

Que el 28 de enero de 2021, fue despedido por inasistencia al trabajo, afirma que se encuentra en una situación de estabilidad laboral reforzada, que el despido fue sin autorización del Ministerio de Trabajo y a la fecha no ha podido conseguir otro empleo.

#### **RESPUESTA DE LA ACCIONADA**

La ACCIONADA FELISIA TOWERS GROUP S.A.S. , a través de apoderado judicial, manifiesta que:

*“... Para la empresa solo era de conocimiento en relación con la historia clínica la atención en clínica conquistadores, por lo que en ese momento para la empresa solo existía un cuadro de enfermedad general, no era a la empresa conocer un diagnóstico oficial por vértigo ni que tenía una orden para angioresonancia cerebral con énfasis en fosa posterior, ni mucho menos controles posteriores, esto fue de conocimiento para la empresa posterior a la terminación del contrato, pues el accionante en ningún momento manifestó todo eso a la empresa, ni siquiera en la diligencia de descargos.*

*Frente a las incapacidades, afirma que es cierto que se generaron algunas incapacidades que eran por periodos, sin embargo, en otros periodos no consta haber estado incapacitado, lo cual fueron por ausencias injustificadas por parte del trabajador y que para el despido no tuvo que pedir autorización al Ministerio de Trabajo porque el actor en ningún momento se encontraba en un estado de debilidad manifiesta que constituyera estabilidad laboral reforzada.”*

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El juez de primera instancia negó la protección a la solicitud a través de la presente acción donde se busca el amparo de los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada y trabajo invocados por el señor JAVIER EMILIO COPETE PEREZ con C.C. 82.361.853 frente a FELISIA TOWERS GROUP S.A.S.

### **DE LA IMPUGNACIÓN**

El accionante señor JAVIER COPETE, en el escrito de impugnación no argumenta los motivos de su inconformidad solo se limitó a exponer lo siguiente:

*“...Por medio del presente escrito manifiesto la intención de recurrir a impugnar el fallo de tutela proferido por el 5 de abril de 2021, por el despacho séptimo Municipal de pequeñas causas laborales de Medellín-Antioquia donde me negó el amparo constitucional solicitado...”*

### **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

Problema jurídico:

1. ¿Es procedente el reintegro del demandante en los términos de la ley 361 de 1997 por medio de la acción de tutela

Temas a tratar.

1. Procedencia de la acción de tutela para ordenar el reintegro laboral.
2. Jurisprudencia Aplicación de la ley 361 de 1997
3. Caso en concreto.

1. **Procedencia de la acción de tutela para solicitar el reintegro laboral.**

De conformidad con el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un derecho público subjetivo del que goza toda persona para obtener del Estado, a través de la Rama Judicial, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, en ciertos casos. Uno de los principios que orienta el ejercicio de la acción de tutela es el de subsidiariedad o residualidad, lo cual supone que, el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Este carácter residual obedece concretamente a la necesidad de preservar el reparto de competencias, atribuido por la Carta Fundamental a las diferentes autoridades judiciales; por tal razón, la acción de amparo constitucional, no puede convertirse en un mecanismo alternativo, sustitutivo, paralelo o complementario de los diversos procedimientos judiciales.

2. Jurisprudencia Aplicación de la ley 361 de 1997

La protección laboral reforzada de las personas en situación de discapacidad está regulada en la Ley 361 de 1997 y el artículo 26 trae una protección en los siguientes términos:

*ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización del Ministerio del Trabajo. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso primero del presente artículo, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta (180) días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.*

Esta norma fue estudiada en la Sentencia C-531-00, según la Corte el inciso mencionado fue declarado exequible 'bajo el supuesto de que en los términos de esta providencia y debido a los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P.,

arts. 47 y 54), carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato.

Frente a esta norma la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la sala Laboral Corte Suprema Justicia, está en los siguientes términos:

Corte Constitucional:

❖ **SU 049 DE 2017 Y T 119 DE 2019**

Reglas:

- Aplica a cualquier tipo de contrato.
- En el contrato a término fijo depende del empleador debe tener una dosis mínima de racionalidad y objetividad y que acredite que no hay sesgos discriminación.

❖ **T 102 de 2020 contrato obra.**

Reglas

- Reitera que aplica a cualquier contrato.
- Acreditar la condición de discapacidad como una debilidad manifiesta que impida ejecutar las labores.

❖ **T 099 DE 2020**

Reglas

- Se debe analizar los artículos 13 derecho igualdad y el artículo 53 Protección integral estabilidad en el empleo en los casos donde se solicita la estabilidad por razones de salud.
- No es cualquier afectación de salud la que da lugar a la estabilidad en el empleo, en los términos de la sentencia C 200 de 2019, es una afectación de salud que impida o dificulte el desempeño de las labores.

❖ **T 021 de 2021.**

Reglas

- Según el artículo 53 de la Constitución, todos los trabajadores son titulares de un derecho general a la estabilidad en el empleo. Aquella garantía se intensifica en el caso de sujetos que se encuentran en condición de vulnerabilidad, a saber: (i) las mujeres embarazadas; (ii) las personas en situación de discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud; (iii) los aforados sindicales; y (iv) las madres y padres cabeza de familia.
- La sentencia SU 049/2017 precisó que la estabilidad laboral reforzada no protege exclusivamente a aquellos sujetos que presentan una PCL calificada. Por consiguiente, dicha garantía ampara a quienes tienen una afectación en su salud que les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares y que, por este hecho, pueden ser objeto de tratos discriminatorios. En consecuencia, este escenario sitúa a la persona "(...) en condiciones de debilidad manifiesta no solo porque esto puede exponerla a perder su vínculo, como lo muestra la experiencia relacionada en la jurisprudencia constitucional, sino además porque le dificulta la

consecución de una nueva ocupación con base en sus facultades, talentos y capacidades humanas.

- partir de las reglas enunciadas, esta Corporación ha establecido los presupuestos para que opere la garantía de estabilidad laboral reforzada. En concreto, el juez constitucional debe verificar: (i) que la condición de salud del trabajador le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus funciones; (ii) que dicha circunstancia sea conocida por el empleador con anterioridad al despido; y, (iii) que no exista una causal objetiva que fundamente la desvinculación.

Línea Jurisprudencial de la Sala Laboral Corte Suprema de Justicia:

❖ **SL 3610 2/09/2020** Trabajador con PCL superior al 50% y pensionado.

Reglas:

- En aplicación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 puede hacerse el reintegro de una persona con discapacidad y declarada a su vez inválida, salvo que por razón de la discapacidad sea evidente que la persona no puede desempeñar ninguna actividad remunerada en la empresa, aún con los ajustes razonables, readaptaciones y reubicaciones del caso
- Frente a la declaratoria de invalidez de una persona con discapacidad, lo procedente es reubicarla o readaptarla en el sitio de trabajo para que desempeñe otras funciones con la debida capacitación -admitir que la persona en quien concurre una invalidez y una discapacidad no puede reincorporarse a la fuerza laboral no solo vulnera su derecho al trabajo, también niega su autonomía individual y pone el énfasis en lo que no puede hacer en vez de acentuar aquello que sí es capaz de ejecutar.

❖ **SL 3723 2/09/2020 Calificado 14.35%**

Reglas:

- El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en beneficio del demandante, toda vez que no se encontraba en el rango de los sujetos de protección que señala la norma, pues su pérdida de capacidad laboral resultó ser del 14.35% que es inferior a la limitación mínima exigida y que es del 15%.
- La protección de la estabilidad en el trabajo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, busca proteger a las personas que, por la condición de discapacidad relevante, pueden encontrar barreras para acceder, permanecer o ascender en el empleo y que tales barreras pueden ser superadas por el empleador haciendo ajustes razonables La responsabilidad del empleador de garantizar la estabilidad en personas con situación de discapacidad va hasta cuando la discapacidad le permita al trabajador prestar el servicio en los puestos de trabajo existentes en la empresa, si la situación de discapacidad hace imposible la prestación, el retiro del trabajador no puede considerarse discriminatorio.
- El despido de un trabajador es discriminatorio cuando tiene la condición de discapacidad relevante al momento del cese unilateral del

contrato, debidamente conocida por el empleador y sin una justa causa que justifique su desvinculación

❖ **SI 2797 29/07/2020- calificado 7.41**

- Para que opere la estabilidad reforzada de personas en situación de discapacidad, no es necesario que el trabajador esté reconocido en dicha condición o que se le identifique de esa manera en un carné, como el que regula el artículo 5 de la Ley 361 de 1997, lo importante es que padezca una situación de discapacidad en un grado significativo, debidamente conocida por el empleador.
- El despido de un trabajador en situación de discapacidad se presume discriminatorio, a menos que el empleador demuestre en el juicio la ocurrencia real de la causa alegada

❖ **SL 2841 22/07/2020 calificado 25%**

- El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 garantiza la asistencia y protección necesarias a aquellas personas en situación de discapacidad severa y profunda, superior a la limitación moderada, por ende, el solo hecho de que el trabajador padezca una enfermedad que le produzca incapacidad temporal no lo hace beneficiario de la estabilidad laboral allí consagrada

❖ **SL 2586 15/07/2020 CALIFICADO CON 35.10% CONTRATO A TERMINO FIJO.**

- Para que opere la estabilidad reforzada de personas en situación de discapacidad, no es necesario que el trabajador esté reconocido en dicha condición o que se le identifique de esa manera en un carné, como el que regula el artículo 5 de la Ley 361 de 1997, lo importante es que padezca una situación de discapacidad en un grado significativo, debidamente conocida por el empleador.
- La discapacidad es una situación real de la persona demostrable a través de cualquier medio probatorio, su reconocimiento por los particulares y las autoridades públicas no está supeditado a un carné o certificación -el carné de la entidad prestadora de salud tiene un carácter simplemente declarativo, no constitutivo.
- Para que opere la estabilidad laboral reforzada de personas en situación de discapacidad no es necesario contar con una calificación formal al momento de la terminación del contrato de trabajo o el conocimiento con exactitud del porcentaje de pérdida de capacidad laboral, es suficiente que el empleador esté enterado de la enfermedad sufrida por el trabajador, así como de su gravedad y complejidad.
- A los hechos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1618 de 2013 se les aplica la protección de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en los niveles allí previstos, teniendo en cuenta los grados y porcentajes dispuestos en el artículo 7 del Decreto 2436 de 2001.
- El despido de la trabajadora en situación de discapacidad se presume discriminatorio pues el empleador no demostró que la terminación del contrato de trabajo obedeció a que las actividades contratadas se agotaron o desaparecieron, por esta razón es ineficaz.
- La orden de reintegro no implica un cambio en la naturaleza del contrato a término fijo, este goza de plena validez y se rige por las disposiciones del CST

❖ **SL 410 DE 2020.** Concilio la terminación y se alega estabilidad ley 361 de 1997 como derecho cierto.

- La estabilidad laboral de la ley 361 de 1997 es para terminaciones o despidos, no aplica en terminaciones por mutuo acuerdo.
- No es un derecho cierto e indiscutible.

❖ **SL 4825/2020.** Caso trabajador sufrió intoxicación termino contrato con pago indemnización

- El artículo 26 de la **Ley 361** de 1997 garantiza la asistencia y protección necesarias a aquellas personas en situación de discapacidad severa y profunda, para que no puedan ser despedidas o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie la autorización del Ministerio del Trabajo
- Para que opere la estabilidad reforzada de personas en situación de discapacidad, no es necesario que el trabajador esté reconocido en dicha condición o que se le identifique de esa manera en un carné, como el que regula el artículo 5 de la **Ley 361** de 1997, lo importante es que padezca una situación de discapacidad en un grado significativo, debidamente conocida por el empleador
- La estabilidad laboral reforzada se otorga para quienes padecen una limitación moderada, severa o profunda
- La estabilidad laboral reforzada no se otorga con el solo quebrantamiento de la salud o por encontrarse el trabajador en incapacidad médica, pues debe acreditar al menos la limitación física, psíquica o sensorial, correspondiente a una pérdida de capacidad laboral con el carácter de moderada, esto es, igual o superior al 15 %

❖ **SL 5184 2/12/2020** Caso trabajador con tres incapacidades esporádicas.

- Que se tipifique los supuestos del artículo 26 ley 361/1997 se requiere:
  - ✓ Trate persona discapacidad (incapacidad impidiera prestar los servicios)
  - ✓ Hecho sea conocido por el empleador
  - ✓ Ruptura contractual obedezca a esta situación
- Las incapacidades, por sí solas, no acreditan que la persona se encuentre en la limitación física y dentro de los porcentajes requeridos para efectos de ser cobijada por la protección de estabilidad laboral reforzada, es necesario que exista calificación de dicha invalidez

❖ **SL 572 DE FEBREO 2021**

- HECHOS: contrato terminado 2016 –diagnóstico de manguito rotador. No estaba Incapacitado al momento de la terminación.
- La Sala de tiempo atrás a adocinado que los destinatarios de la garantía especial a la estabilidad laboral reforzada son aquellos trabajadores que tienen una condición de discapacidad con una limitación igual o superior al 15% de su pérdida de la capacidad laboral. Trae la línea CSJ SL058-2021- (CSJ SL, 28 ago. 2012, rad. 39207, reiterada en las decisiones CSJ SL14134-2015, SL10538-2016, SL5163-2017, SL11411-2017 y SL4609-2020)
- Exigir la calificación de la pérdida de la capacidad laboral para el momento de la terminación de la relación laboral no es un capricho, esto obedece a que la protección por estabilidad laboral reforzada por razones de salud, estatuida por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, requiere que el trabajador se encuentre en situación de discapacidad, al tiempo que ello implica soportar un nivel de limitación en el desempeño laboral, necesario para establecer la relación directa con el acto discriminatorio que originó el despido.
- No basta que aparezca en la historia clínica el soporte de las patologías y secuelas que padece un trabajador, porque la situación de discapacidad en que se encuentra el trabajador no depende de los hallazgos que estén registrados en el historial médico, sino de la limitación que ellos produzcan en el trabajador para desempeñar una labor y, precisamente, esa limitación no es posible establecerla sino a través de una evaluación de carácter técnico, donde se valore el estado real del trabajador desde el punto de vista médico y ocupacional.
- En este sentido, la Ley 1618 de 2013, «por la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad» en el numeral 1° artículo 2, define quiénes son las personas y/o en situación de discapacidad: Artículo 2°. Definiciones. Para efectos de la presente ley, se definen los siguientes conceptos: 1. Personas con y/o en situación de discapacidad: Aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.
- De acuerdo con la anterior definición, la persona en situación de discapacidad es aquella que padece de una deficiencia, que puede ser física, mental, intelectual o sensorial, que le impida su participación plena y efectiva en la sociedad. Asimismo, el artículo 3 del Decreto 1507 de 2014 «Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional» define la deficiencia y la discapacidad, así:
  - Deficiencia: Alteración en las funciones fisiológicas o en las estructuras corporales de una persona. Puede consistir en una pérdida, defecto, anomalía o cualquier otra desviación

significativa respecto de la norma estadísticamente establecida.

- Discapacidad: Término genérico que incluye limitaciones en la realización de una actividad, esta se valorará en el Título Segundo “Valoración del Rol Laboral, Rol Ocupacional y otras áreas Ocupacionales”. De las anteriores definiciones se puede concluir que la situación de discapacidad obedece a una deficiencia que padece el trabajador - que lo limita para desarrollar una actividad - derivada de una pérdida, defecto, anomalía o cualquier otra desviación significativa, a la vez originada por la alteración de las funciones fisiológicas o en las estructuras corporales de una persona; condiciones que por su carácter R técnico-científico, para ser valoradas requieren de una herramienta técnica que el sistema integral de seguridad social denomina Manual único para la Calificación de la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional, actualmente contenido en el decreto 1507 de 2014; que, además, como todo baremo, tiene la ventaja que limita el factor subjetivo del evaluador.
- En virtud del principio de libertad probatoria y formación del convencimiento, en el evento de que no exista una calificación y, por lo tanto, se desconozca el grado de la limitación que pone al trabajador en situación de discapacidad, esta limitación se puede inferir del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento médico especializado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación o cualquier otra circunstancia que demuestre su grave estado de salud o la severidad de la lesión, que limita en la realización de su trabajo.

### **3. CASO EN CONCRETO:**

1. Está acreditado que el señor JAVIER EMILIO COPETE PEREZ, tiene diagnóstico de vértigo paroxístico, según la historia clínica aporta con la presente acción de tutela
2. Que se le realizo descargos por no asistir a laboral (ver acta de descargos al accionante).
3. Contrato Termino Por justa Causa (ver carta Terminacion)

Del análisis de las pruebas aportadas al proceso, no encuentra el despacho que el demandante se encuentre en un estado de debilidad manifiesta o que experimentan una afectación de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores. Si bien es cierto que tiene un

diagnóstico de “VERTIGO PAROXISTICO”, también es que el accionante debió informárselo a la accionada para que esta estuviera al tanto de lo que le estaba sucediendo, entregar las incapacidades y así evitar el despido por no presentarse a laborar a dicha entidad.

Ahora bien, en cuanto a las incapacidades allegadas por el señor JAVIER EMILIO COPETE PEREZ, estas no coinciden con los periodos aducidos por el empleador en la carta de terminación de contrato en los que no se presentó a trabajar, no justificando el accionante sus ausencias al trabajo por motivos de salud, por lo anterior considera el despacho que ante una causal objetiva y sumariamente acredita por el empleador que el trabajador pese a requerirlo no se presentó a laboral, no puede ser la acción de tutela el mecanismo para debatir la procedencia o no de la estabilidad laboral del trabajador.

El accionante tiene otro medio al cual acudir, como es el proceso ordinario laboral, escenario natural donde se deben debatir todas las cuestiones relativas a si hay justa causa y la procedencia o no del reintegro, pagos salarios, y despido.

Por lo anterior el despacho confirmara íntegramente la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Municipal De Pequeñas Causas Laborales.

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de la ciudad de Medellín, administrando Justicia nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Medellín.

**SEGUNDO:** Notifíquese esta decisión de acuerdo a lo normado por el canon 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** Remítase a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**GIMENA MARCELA LOPERA RESTREPO  
JUEZ**

**Firmado Por:**

**GIMENA MARCELA LOPERA RESTREPO  
JUEZ CIRCUITO  
JUZGADO 017 LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**9cd86f5814e0cb22d33640324c1b443d168fee3c25f6efdd795d5887c38c156  
3**

Documento generado en 16/04/2021 11:26:06 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**